

《研究ノート》

行政組織概念のゆらぎと再構築

—ドイツにおける行政組織の独立化—

大久保 規子

一 はじめに

行政組織の独立化傾向は、現在、日本および欧米諸国において、ますます強まっている。すなわち、現代の給付国家においては、審議会、行政委員会、特殊法人、第三セクター方式の会社のように、ヒエラルヒー的な官庁構造からの強弱さまざまな独立性を有する組織（便宜上、以下では、独立型組織と呼ぶ）が有機的にゆるやかに結合している。このような独立型組織の増大にともない、国家の範囲、枠組みそのものが流動化し、行政組織概念のゆらぎが生じている。

このような状況の中で、ドイツでは、法学、行政学、社会学などの視点から、独立型組織の総合的分析を目的として、さまざまな新しい概念が提唱されている。そこで、以下では、その主なものを整理、紹介するとともに、行政組

織の独立化の理由およびその課題について考察することとする。

二 伝統的な独立型組織

ドイツにおいて、独立型組織による行政の遂行は、特に目新しい現象ではない。一九世紀後半には、既にさまざまな独立型組織が存在していたし、このうち公法人については早くから理論的体系化がなされてきた。⁽¹⁾さらに、一九三〇年代に入ると、国家は、文化、学問、スポーツをはじめ、本来的に社会の領域に属すると考えられてきた諸分野に介入する際に、しばしば公法人という組織形式を用いるようになった。このような状況の中で、公法人による行政は、間接国家行政 (mittelbare Staatsverwaltung) と呼ばれ、直接国家行政に對置されるようになった。⁽²⁾

独立型組織をめぐる伝統的な理論の特徴は、以下の点にある。

- (1) 間接国家行政の組織は、基本的に公法上の組織であるとされた。このため、第一次世界大戦後、特に生存配慮の領域において公の手によって設立され、実質的に行政任務を遂行した私法上の会社は、一般に、間接国家行政の枠組みの外に置かれた。⁽³⁾
- (2) 日本では、公法人は、伝統的に公法上の社團法人と公法上の財団法人である營造物法人とに分けられてきた。

これに対し、ドイツでは、公法人は、社団 (Körperschaft)、⁽⁴⁾ 營造物 (Anstalt)、財団 (Stiftung) の三つに区分されている。通説によれば、財団法人が物を基体 (Substrat) とするのに対し、營造物は人的物的手段を基体とするという点に、両者の違いがあるとされている。⁽⁵⁾ また、社団法人が構成員とその自治を特徴とするのに対し、營造物は利用者をもち得るにすぎない。すなわち、營造物においては構成員が存在しないから自治も存在しないとされてきた。⁽⁶⁾

(3) ある行政組織が独立的であるということは、必ずしもその組織が法人であるということの意味しない。公法人と直接国家行政の組織との間には、法人ではないが、独立の財産やある程度の業務遂行上の独立性を与えられた組織、または母団体以外の者に対してのみ権利能力を与えられた組織など、多かれ少なかれヒエラルヒー構造からの独立性を与えられたさまざまな組織が存在するからである。⁽⁶⁾ 主に給付行政の領域によくみられるこれらの組織の多くは、権利能力のない營造物とか、部分的に権利能力を有する (teilrechtsfähig) 營造物と呼ばれてきた。⁽⁷⁾

三 独立行政体概念

第二次世界大戦後も、行政任務の多様化とともに、行政組織の独立化傾向は続いた。

(1) 行政組織の独立化の理由は、さまざまである。例えば、①経済助成領域では、利益集団の代表者を参加させて、合意を形成し、専門知識を獲得するため、②研究・文化領域では、既存の私的組織の能力を有効に活用するため、③社会的に組織された既存の団体 (例えば、職業団体) の能力を活用するため、④発展途上国に対する開発援助の場合には、国家がなるべく前面に出ないようにするため、⑤公企業の領域では、柔軟性を確保するために、独立型組織が用いられている。⁽⁸⁾

(2) 行政組織の独立化が進むとともに、公法人や間接国家行政という用語の他に、独立行政体 (verselbständigte Verwaltungsträger/Verwaltungseinheiten) という用語がしばしば聞かれるようになった。⁽⁹⁾ 独立行政体という用語自体はそれ以前から存在し、明確な定義付けをすることなく、公法上の独立型組織を意味する用語として使われていたようである。これに対し、近年の研究では、独立行政体の中に私法上の組織をも含めて考察されている。

ただし、ひとくちに行政または公的任務を遂行する私法上の組織といっても、この中には、国家自らが設立し所有する組織もあれば、既存の私法上の組織に助成措置を行うことよって、これを公務遂行のために利用する場合もある。⁽¹⁰⁾ このうちどこまでを独立行政体であるとするかについては、統一的な見解はみられない。また、独立行政体と

いう場合には、主に法人が念頭に置かれているが、権利能力のない独立型組織がこの概念に包含されるかもはつきりしない。

しかし、何れにせよ、独立行政体が従来の公法人概念および間接国家行政概念よりも広い概念として使われていることは確かである。また、この概念の下では、もはや公法上の社団、営造物、財団、私法上の組織相互の区別にはあまり重きが置かれず、むしろその組織の機能や独立性の程度を基準とした類型化がなされている。

(3) 独立行政体概念が提唱されるようになった背景には、次のような事情があると考えられる。

第一に、行政私法の発展を背景として、組織法の領域においても公法と私法の区別が相対化し、行政は、給付行政の領域では、行為形式についてはかりでなく組織形式についても、私法形式を選択することができるとする考え方が浸透してきた¹³⁾。

第二に、「行政の民主化」を求める戦後の政治的、社会的運動の成果として、教育、放送、経済誘導などの領域において、利益集団の代表の参加制度が次第に整備、拡大され、その結果、営造物の組織構造が社団のそれに近づく形で、両者の区別が相対化した¹⁴⁾。

第三に、特に一九七〇年代に入ると、とどまるところを知らない国家機能の増大は国家財政の悪化をもたらし、行

政組織の独立化が、どの程度、民営化に対する代替案として行政の効率化の手段となり得るのかということが議論された¹⁵⁾。

このような状況の中で、組織の独立化に適した任務は何か、独立行政体に対する統制をどのように確保すべきかなどについて、総合的分析の必要性が認識されるようになったのである。

四 PGO概念

行政組織の独立化については、近年、EC諸国において共同研究が始められている。中でも注目されるのは、ドイツのシュェッペルト(Gunnar Folke Schuppert)、イギリスのフッド(Christopher Hood)ら一七人の研究者による共同研究である。一九八八年には、その成果をまとめた『ヨーロッパにおける独立行政体—PGOによる公務の遂行—』という著書が出版された¹⁶⁾。同書では、新たにPGO(Para-Government Organization)という概念が提唱されている。以下では、その内容の一部を紹介する。

(1) PGOとは、公務の遂行に関与するが、直接国家行政の構成要素ではないすべての組織類型の総称である。このような組織を表すために、従来、各国において、例えば、イギリスでは「Quango」¹⁷⁾、イタリアでは「Parasato」などの異なる概念が用いられてきた。しかし、同書では、法系

や各国の特殊な政治事情の違いを超えて共通の組織現象の理論化を行うために、政治的に中立的な概念として PGO という用語が用いられている。¹⁶⁾

(2) 行政組織は、直接国家行政の組織、間接国家行政の組織、国家から独立した私的組織の三つに大別される。PGO は、このうち間接国家行政の組織と国家から独立した私的組織とを包括する上位概念である。もっとも、実際には各類型の間にさまざまな混合形態が存在するから、これらの区別は相対的なものすぎない。

直接国家行政の組織は、一般税収を主たる財源とし、所定の行政の手續によって職員を採用し、さまざまな手續規定と政治的代表者による恒常的な指図に従って行動する等の特徴をもつ。間接国家行政の組織の主な特徴は、特別法に基づいて設立され、形式的な総括 (Leitung) 権が少なくとも部分的に当該共同体の一般的な政治的代表以外の者の手にあるということにあり、また、通常、その所有権を移転することができない。これに対し、国家から独立した私的組織は、特別法によらずに構成員によって設立・解散が行われ、税制上の優遇措置がなく、また、会計監査について公法上の手續規定が適用されない等の特徴をもつとされる。¹⁷⁾

(3) PGO が増大したのは、現代行政において、外交や警察のような規制行政作用よりも、インフラストラクチャ

1 整備のような資源の活用 (Ressourcen-Mobilisierung) ないし整序行政作用、および福祉の増進のような社会的形成作用ないし給付行政作用が大きな比重を占めるようになったためである。すなわち、規制行政の領域では、ほぼ例外なく公共財のみがその対象とされるため、受益者や利用者を限定することは困難であり、税収が財源とされる。また、予測不可能な事態に最大限有効に対応するためには、恒常的な指揮権の確保が必要となる。それ故、この領域では、直接国家行政の組織が適切な組織形式である。これに対し、整序行政や給付行政の領域では、規制行政の領域に比して、不確実性、集団的利用性、公権力付与の必要性が低い。そのため、監督はよりゆるやかなもので足り、また、必ずしも税収を財源とする必要もない。言い換えれば、これらの領域では、直接国家行政の組織を選択しなければならぬ必然性はないとされる。¹⁸⁾

(4) 国家が規制行政以外の領域で、直接国家行政の組織よりも PGO を好んで選択するのは、特に、公務の遂行に際しては公権力の行使や官僚的組織の利用を最小限にとどめるべきであるという考え方 (補充性原理) によるものである。¹⁹⁾

また、このように補充性の原理が重視されるようになった背景には、①民族的、宗教的、政治的異質性の増大、②行政任務への期待、要求の多様化、③量より質への価値観

の転換により、利用者の希望を考慮する重要性が高まったこと、④官僚に対する不信、選挙された政治的代表的誠実性への信頼の減少、⑤国民の自己組織力の増大、などの事情があるとされている。⁽²⁰⁾

以上紹介したP.G.O.概念は、従来の間接国家行政の組織と一部の私法上の組織を包含する概念であり、この点では、独立行政体概念と同様である。しかし、同書におけるP.G.O.概念には論者によってニュアンスの差があり、また、独立行政体概念自体も流動的な概念である。それ故、両概念が同義であるかどうかについては疑問なしとしない。また、今後、P.G.O.概念がE.C諸国において定着していくかどうかも定かではない。しかし、行政組織の独立化が世界的に広く認められ、また、国家の枠組みを超えて、さまざまな組織の協働を必要とする公的任務が増大している今日、独立型組織について、国際的に共通の概念を構築する意義は小さくない。

五 第三セクター概念

今まで述べてきた独立行政体概念やP.G.O.概念は、主に行政法や行政学の立場から、基本的に国家を出発点として、行政または公的任務を行う組織の総合的考察のために立てられた概念であるといえる。これに対し、最近、国家の枠組みを超えたより広い視点から提唱されているのが、第三

セクター概念である。⁽²¹⁾

(1) 日本では、第三セクター概念は、官民の共同出資を本質的なマルクマールとするものである。これに対し、ドイツでは、第三セクター概念は、国家でも市場でもない第三の領域という意味に用いられている。すなわち、国家は権力とヒエラルヒーの存在をその特徴とし、市場は交換や利潤の追求を特徴とする。これに対し、第三セクターの組織は、①自律性を有すること、②非営利組織であること、③構成員のボランティア精神に支えられたインフォーマルな組織であること、④構成員、関係人相互の連帯を重視していること、⑤市場を通さず消費者と直接的な交換関係を有することによって特徴づけられるとされている。⁽²²⁾

(2) 第三セクターは、ライヒャルト(Christoph Reichard)によれば、①国家の独立的な公共施設(例えば、大学)、②公的任務を委任され、しばしば助成金を受けている国家の下請け的施設(例えば、ゲーテ・インスティトゥット)、③原則として国家からの助成金を受けず、公共の福祉や隣人愛など伝統的な価値観に従って行動する伝統的な公益的施設(例えば、赤十字、労働組合)、④ポスト物質主義的な価値観に従って行動するアルターナティブの施設に類型化される。⁽²³⁾

(3) 第三セクターの発生要因としては、①国家の官僚主義にも市場の利潤追求志向や競争原理にもなじまない任務

があること、②社会的価値観の変化、③国家や市場のシステムが極めて複雑化し、全体的に把握し統制することがほとんど不可能となり、人間疎外をもたらししたこと、④社会の実験的領域では、まず、見通しのきく枠組みの中で経験を集める必要があること、⑤第三セクターの設立が、市場にとつては税制上の特典のような利点をもたらし、また、国家にとつては負担軽減となる場合があること、が挙げられている。

以上のような第三セクター概念には、今まで国家の領域に属すると考えられてきた組織（一部の公営事業や公法人）から、経済団体や消費者団体のように、より市場に近い組織まで包括され、その範囲は明確ではない。しかし、この概念の提唱者には、純粹な国家の組織と純粹な私的組織との間にある多様な組織を、単に両者の混合的組織形態または国家の附属的組織として捉えることはできないという考え方が強く表れている。この意味で、第三セクター概念は、既存の概念の修正、拡大にとどまらず、独立型組織について新しい体系の構築をめざすものであり、今後の動向が注目される。

六 今後の課題

近年、行政または公的任務は、直接国家行政の組織によってよりも、独立型組織によって行われることがますます

多くなっている。このように行政組織の枠組みがゆらぐ中で、ドイツでは、独立型組織をめぐる、上述のように、さまざまな概念が提唱されている。もっとも、これら何れの概念によつても、独立型組織を明確に定義づけることは困難である。また、これらの概念は互いに交錯しており、相互の異同は必ずしも明かではない。しかし、国家により近い組織から純粹な私的組織までさまざまな組織が段階的に存在している以上、これらの組織を厳密に分類することには無理があり、また、厳密に分類してみてもあまり意味がない。

より重要なのは、これらの独立型組織を政治的、法的にどのように統制していくべきかという問題である。²⁵⁾このことが、上述の諸概念の提唱者に共通した問題意識でもある。すなわち、独立型組織については、直接国家行政の組織の場合とは異なる統制手段が求められている。なぜなら、伝統的なヒエラルヒー的統制・監督手段は、独立型組織の利点（例えば、自律性、柔軟性、利用者との密接な関連性）を破壊するからである。

新たな統制手段としては、①利用者代表その他の関係人による統制、②同種のグループ相互の評価による統制、③独立型組織相互の競争による統制（例えば、補助金、権限分配）をめぐる競争、④市場による統制、などが挙げられている。²⁶⁾

もっとも、独立型組織は、政治的統制を免れ、国民の共益とは関係のない自己の利益の追求に走るといふ危険にもさらされており、関係人による統制や独立型組織の自己統制(Selbststeuerung)の有効性については、疑問がないわけではない。また、本来、官僚制に対するアンチテーゼとして登場したはずの第三セクターにも、国家や大規模な私的組織と同様の官僚化の傾向が認められるという指摘もある⁽²⁷⁾。

しかし、純粋な国家の領域と私的領域との間に存在する組織をすべて国家ないし行政組織に準じたものとして捉え、国家がこれらに対するヒエラルヒーの統制を強めることは、妥当ではあるまい。なぜなら、行政組織の独立化の要請に応えることにならないからである。巨大化した国家システムの疲労は、単に従来のシステムの改良によって解決し得るものではない。むしろ非営利組織を国家に對置される第三の領域としてつかみ、国家と非営利組織との協働関係について妥当する法理論の構築に努めることが必要ではなからうか。

(一) Vgl. z. B. O. Mayer, Die juristische Person und ihre Verwertbarkeit im öffentlichen Recht, 1908; dens., Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. 2, 3. Aufl., 1924, S. 322 ff. なお、オッター・マイヤーは、権利能力のある行政(rechtstfähige Verwaltung)や

行政体(Verwaltungskörper)という用語も公法人(öffentlichrechtliche Person)と同義に用いている。

(27) Vgl. A. Köttgen, Die rechtsfähige Verwaltungseinheit, VerwArch. 1939, S. 1ff.; Werner Weber, Die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, 2. Aufl., 1943.

(28) もっとも、「Beliehene」の概念は、古くから存在していた。しかし、いわゆる行政会社(Verwaltungsgesellschaft)の増大については、公法上の組織のみを名宛人としている憲法上の拘束(特に平等原則)が及ばないから、法治国家原理を形骸化するとか、国とゲマインデとの権限分配を無意味にするといった批判がなされた。

(4) ドイツの営造物概念は、多義的な概念であり、日本の営造物概念と同様に、公共施設とほぼ同義に用いられることもある。なお、各ラントの市町村法(Gemeindeordnung)のいう公共施設(öffentliche Einrichtung)は、組織的な独立性を前提とした概念ではなく、直営形式の各種施設や私法上の組織形式で運営される施設をも包含する概念であると解されている。

(5) ただし、一九世紀には、営造物を公法上の財団として捉える考え方がむしろ有力であった。また、

最近では公法上の原因を私法物の地位概念のゆゑによつて認めず、中略のまゝである。Vgl. z. B. O. v. Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. 1, 1895, S. 635 ff., 645 ff.; R. Breuer, Die öffentlichrechtliche Anstalt, VVDStRL 44 (1986), S. 231.

(9) Vgl. B. Becker, Zentrale nichtministerielle Organisationseinheiten der unmittelbaren Bundesverwaltung, VerwArch. 1978, S. 149 ff.

(10) 親親物の狭小性の懸念をいふことは、拙著「親親物財産論の展開と課題」一巻論叢一〇二號一冊(平成)一―三頁以下参照。

(11) Vgl. G. F. Schuppert, PGOS in der Bundesrepublik Deutschland, in: C. Hood/G. F. Schuppert (Hrsg.), Verselbständigte Verwaltungseinheiten in Westeuropa: Die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch Para-Government Organizations (PGOs), 1988, S. 213 f.

(12) Vgl. F. Wagener (Hrsg.), Verselbständigung von Verwaltungsträgern, 1976; G. F. Schuppert, Die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch verselbständigte Verwaltungseinheiten, 1981; Wissenschaftlicher Beirat der Gesellschaft für öffentliche Wirtschaft und Gemeinwirtschaft

(Hrsg.), Zum Problem der Aufgabenverlagerung auf öffentliche Unternehmen, 1984.

(13) Vgl. z. B. F. Müller-Thoma, Der halbstaatliche Verein, 1974; A. Dittmann, Bundeseigene Verwaltung durch Private?, Die Verwaltung 1975, S. 431 ff.; W. Piller, Verwaltungsmittlung Privater, 1976; B. Becker, Typische Eigenschaften der privatrechtlich organisierten Bundesverwaltung, Die Verwaltung 1979, S. 161 ff.

(14) Vgl. Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht II, 5. Aufl., 1987, § 104 a; H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., 1990, S. 26 ff. 各号「狭小公共財産の展開と課題」例々々」vgl. D. Ehlers, Die Entscheidung der Kommunen für eine öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Organisation ihrer Einrichtungen und Unternehmen, DÖV 1986, S. 897 ff.; W. Hauser, Die Wahl der Organisationsform kommunaler Einrichtungen, 1987.

(15) 親親物とその他の利益集団の参加をいふことは、拙著「親親物と利益集団の多元的参加」一橋論叢一〇八號一冊(平成)一〇四頁以下参照。

(16) 各号「狭小公共財産」の「Privatisierung」欄をいふことは、例々

は、岡田雅夫「行政課題のPrivatisierung論について」岡山大学創立三〇周年記念論文集・法学と政治学の現代的展開(昭五七)一一三頁以下、角松生史『民間化』の法律部一〇二巻一一二二号(平一八)七一九頁以下参照。

(14) C. Hood/G. F. Schuppert (Hrsg.), a. a. O. 44頁、英語版の題名は“Delivering Public Services in Western Europe. Sharing Western European Experience of Para-government Organization”となっている。

(15) Vgl. G. F. Schuppert, Quangos(als Trabanten des Verwaltungssystems, DÖV 1981, S. 153 ff.

(16) C. Hood/G. F. Schuppert (Hrsg.), a. a. O., S. 25 f.

(17) C. Hood/G. F. Schuppert (Hrsg.), a. a. O., S. 31 ff.

(18) C. Hood/G. F. Schuppert (Hrsg.), a. a. O., S. 52 ff. ただし、同書によれば、組織形式の選択は必ずしもこの理論通りには行われな。例えば、①民営化へのプレッシャーをかけることによって官僚的体質の改善を図ったり、②直接国家行政の内閣や直営事業(Regiebetrieb)の柔軟性のある組織構造を用いたり、③行政のマネジメントの考え方

を導入することなどによって、直接国家行政の組織のままに、DGO形式を選択した場合と同様の効果をもたらすことが可能であることなる(S. 354 f.)。

(19) C. Hood/G. F. Schuppert (Hrsg.), a. a. O., S. 43 ff., S. 349 ff.

(20) C. Hood/G. F. Schuppert (Hrsg.), a. a. O., S. 359 ff.

(21) Vgl. z. B. C. Reichard, Der Dritte Sektor, DÖV 1988, S. 363 ff.; V. Ronge, Theorie und Empirie des Dritten Sektors, in: Th. Ellwein u. a. (Hrsg.), Jahrbuch zur Stats- und Verwaltungswissenschaft, Bd. 2, 1988, S. 113 ff.; F. Bischoff, DARA: Raumfahrtpolitisches Management aus privater Hand - Rechtliche und verwaltungswissenschaftliche Fragen im Neuland des „Dritten Sektors“, DÖV 1990, S. 677 ff.

(22) C. Reichard, a. a. O., S. 364.

(23) C. Reichard, a. a. O., S. 365 f.

(24) C. Reichard, a. a. O., S. 367.

(25) Vgl. J. J. Hesse, Aufgaben einer Staatslehre heute; D. Fürst, Die Neubelebung der Staatsdiskussion; C. Offe, Die Staatstheorie auf der Suche nach ihrem Gegenstand, alle in: Th. Ellwein u. a.

(Hrsg.), a. a. O., Bd. 1, 1987; G. F. Schuppert, Markt, Staat, Dritter Sektor— oder noch mehr? Sektorspezifische Steuerungsprobleme ausdifferenzierter Staatlichkeit, in: Th. Ellwein u. a. (Hrsg.), a. a. O., Bd. 3, 1989, S. 47 ff.

(26) Vgl. C. Hood/G. F. Schuppert (Hrsg.), a. a. O., S. 363 ff.; C. Reichard, a. a. O., S. 367f.; G. F. Schuppert, Fn 9, S. 331 ff.; G. Teubner/H. Wilke, Kontext und Autonomie: Gesellschaftliche Selbststeuerung durch reflexives Recht, Zeitsch. f. Rechtssoziologie 5 (1984), S. 4 ff.

(27) C. Reichard, a. a. O., S. 368 f. 現在「重要な営造物である連邦郵便や連邦鉄道の民営化が具体化し始めた反面」ゲマインデのレベルでは、私法形式の

公共施設に於ける民主的な統制の不足なるが批判や
れ、更に公営事業 (Eigenbetrieb) 形式への回帰現
象を認めざるを得ない (Vgl. C. Reichard, Verselb-
ständige Verwaltungseinheiten im Vergleich, Die
Verwaltung 1990, S. 500 ff.)。なお「広域の統一性
の問題については」vgl. z. B. G. F. Schuppert, Die
Einheit der Verwaltung als Rechtsproblem, DÖV
1987, S. 757 ff.; B.-O. Bryde, Die Einheit der
Verwaltung als Rechtsproblem, VVDStRL 46
(1988), S. 181 ff.; G. Haverkate, Die Einheit der
Verwaltung als Rechtsproblem, VVDStRL 46
(1988), S. 217 ff.

一九九三年三月一〇日脱稿
（一橋大学大学院博士課程）